

University of Groningen

Duidelijkheid omtrent corporatief daderschap

Gritter, E.

Published in:
Tijdschrift voor onderneming en strafrecht

IMPORTANT NOTE: You are advised to consult the publisher's version (publisher's PDF) if you wish to cite from it. Please check the document version below.

Document Version
Publisher's PDF, also known as Version of record

Publication date:
2000

[Link to publication in University of Groningen/UMCG research database](#)

Citation for published version (APA):
Gritter, E. (2000). Duidelijkheid omtrent corporatief daderschap. *Tijdschrift voor onderneming en strafrecht*, 2.

Copyright

Other than for strictly personal use, it is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

The publication may also be distributed here under the terms of Article 25fa of the Dutch Copyright Act, indicated by the "Taverne" license. More information can be found on the University of Groningen website: <https://www.rug.nl/library/open-access/self-archiving-pure/taverne-amendment>.

Take-down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Downloaded from the University of Groningen/UMCG research database (Pure): <http://www.rug.nl/research/portal>. For technical reasons the number of authors shown on this cover page is limited to 10 maximum.

Duidelijkheid omtrent corporatief daderschap

Enige beschouwingen naar aanleiding van het Drijfmest-arrest

Mr. E. Gritter

1. Inleiding

In het najaar van 2003 heeft de Hoge Raad een arrest gewezen waarin hij duidelijkheid verschaft omtrent de wijze waarop het strafrechtelijke daderschap van een rechtspersoon moet worden vastgesteld.¹ Voorafgaand aan de concrete bespreking van de cassatiemiddelen zet de Hoge Raad, sterk leunend op de wetsgeschiedenis van art. 51 Sr, zijn standpunt uiteen. De Hoge Raad laat het achterste van zijn tong evenwel niet zien; de verschaft duidelijkheid roept – en dat spreekt eigenlijk vanzelf – diverse nieuwe vragen op. In deze bijdrage zal ik eerst een schets geven van de casus die aan het arrest ten grondslag ligt. Daarna geef ik een beschrijving van de algemene overwegingen die de Hoge Raad in zijn arrest wijdt aan het leerstuk van het daderschap van de rechtspersoon. De belangrijkste elementen uit deze overwegingen zal ik vervolgens nader bespreken.

2. Casus en rechtsoverwegingen

2.1 De aanleiding tot het arrest

De verdachte, een rechtspersoon, beheerde in opdracht van de eigenares, een besloten vennootschap, een stuk grond. Het feitelijke beheer van die grond werd uitgevoerd door een natuurlijke persoon, die werkzaam was bij de eigenares. Deze feitelijke beheerder onderhield onder meer de contacten met een vierde ‘betrokkene’: de huurder van de grond. In mei 1999 werd vastgesteld dat onbekenden ‘drijfmest’ hadden uitgereden op de grond, zonder dat die mest was ondergewerkt. De rechtspersoon die in opdracht de grond (formeel) beheerde werd op basis van deze feiten vervolgd wegens het al dan niet opzettelijk overtreden van het bepaalde in art. 5 lid 1 van het op de Wet Bodembescherming gebaseerde Besluit gebruik dierlijke meststoffen 1998.² De delictomschrijving luidt, voor zover relevant, als volgt: “Het is verboden dierlijke meststoffen te gebruiken op (...) niet-beteelde grond, tenzij de dierlijke meststoffen emissiearm worden aangewend.” Onder ‘gebruiken van dierlijke meststoffen’ wordt volgens het besluit verstaan het ‘op of in de bodem brengen van dierlijke meststoffen’.³

De economische kamer van het hof te Amsterdam veroordeelde de verdachte in hoger beroep wegens het (niet opzettelijk) overtreden van art. 5 lid 1 van het besluit. Met betrekking tot de bewezenverklaring overwoog het hof dat de verdachte dierlijke meststoffen in de zin van het Besluit ‘heeft gebruikt’, “nu het aan haar te verwijten is dat de mest op de bodem is aangebracht en in de bodem is geraakt.” Verder verwierp het hof in zijn arrest een ter terechtzitting gevoerd verweer strekkende tot ontslag van alle rechtsvervolging wegens niet strafbaarheid van de

¹ HR 21 oktober 2003, zaaknr. 02229/02E, LJN AF7938. Zie tevens NJB 2003, p. 2166 (nr. 153).

² Bij Besluit van 23 juli 2001, Stb. 479 (in werking getreden op 1 januari 2002) is de citeertitel van het besluit gewijzigd in ‘Besluit gebruik meststoffen’.

³ Zie voor het huidige recht art. 1 onder b van het Besluit gebruik meststoffen.

dader. Het verweer hield onder meer in, dat de verdachte niet wist dat drijfmest was uitgereden, terwijl daarvoor ook geen toestemming was gegeven. Het hof overwoog:

“Naar het oordeel van het hof behoort het rehtens tot de taak van een beheerder van de landerijen ervoor te waken dat die landerijen worden beheerd overeenkomstig de wettelijke voorschriften. Daaronder valt de verplichting er op te letten dat derden haar landerijen niet voor een ander doel aanwenden dan waartoe het beheer zich uitstrekt. Niet aannemelijk is geworden dat de verdachte alle maatregelen heeft genomen teneinde te verhinderen dat derden haar landerijen konden gebruiken om zich van hun mestvoorraden te ontdoen. Van controlemaatregelen en van (intensieve) inspectie is niet gebleken – dat is ook niet gesteld namens de verdachte, nog daargelaten dat de verdachte als beheerder niet in staat is geweest vast te stellen wie de mest op haar landerijen heeft uitgereden. Het verweer dient dan ook te worden verworpen.”

Volgens de uiteindelijk ingestelde cassatiemiddelen zou het hof een onjuiste betekenis hebben toegekend aan het onderdeel van de tenlastelegging, waarin de verdachte wordt verweten dat zij dierlijke meststoffen ‘heeft gebruikt’, terwijl overigens uit de bewijsmiddelen niet zou blijken, *dat* verdachte meststoffen ‘heeft gebruikt’.

2.2 De overwegingen van de Hoge Raad

2.2.1 De voorafgaande beschouwingen

Alvorens de Hoge Raad aan de beoordeling van de middelen toekomt, geeft hij een aantal ‘voorafgaande beschouwingen’ ten beste met betrekking tot het daderschap van de rechtspersoon. Deze beschouwingen fundeert de Hoge Raad op enige uitgebreide citaten uit de wetsgeschiedenis van art. 51 Sr. De door de Hoge Raad aangehaalde wetsgeschiedenis houdt onder meer in dat, volgens de regering, de strafbaarstelling van de rechtspersoon, naast de strafbaarstelling van natuurlijke personen, “(...) uitdrukt, dat handelingen van natuurlijke personen, die daarbij in het verband van de rechtspersoon optreden en te zamen de inhoud van een delict vervullen, aan de rechtspersoon worden toegerekend.”⁴ Tevens wordt in de aangehaalde citaten onder meer stilgestaan bij art. 15 lid 2 (oud) WED, dat tot de inwerkingtreding van art. 51 Sr de strafbaarstelling van de rechtspersoon ten aanzien van economische delicten regelde. Deze bepaling kende in zekere zin een omlijnd ‘daderschapcriterium’, doordat was aangegeven wanneer onder meer sprake kon zijn van een door een rechtspersoon begaan economisch delict.⁵ Bij de vormgeving van het huidige art. 51 Sr zag de wetgever evenwel bewust af van het opnemen van het ‘criterium’ uit art. 15 lid 2 (oud) WED in de nieuwe bepaling. “Door ervan af te zien in het wetsontwerp een bepaling analoog aan die van art. 15, tweede lid, Wet op de economische delicten op te nemen, wordt de rechter geheel vrij gelaten in zijn oordeelvorming of, alle concrete omstandigheden in aanmerking genomen, het opzet of de schuld van de handelende natuurlijke persoon kan worden toegerekend aan de rechtspersoon bij wie

⁴ Zie het arrest en Kamerstukken II 1975-1976, 13655, nr. 3, p. 8.

⁵ De bepaling luidde als volgt: “Een economisch delict wordt onder meer begaan door of vanwege een rechtspersoon, een vennootschap, een vereniging van personen of een doelvermogen, indien het begaan wordt door personen, die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking, hetzij uit anderen hoofde handelen in de sfeer van de rechtspersoon, de vennootschap, de vereniging van personen of het doelvermogen, ongeacht of deze personen ieder afzonderlijk het economisch delict hebben begaan dan wel bij hen gezamenlijk de elementen van dat delict aanwezig zijn.” Verderop in de hoofdtekst zal op deze bepaling worden teruggekomen.

hij in dienst is,” aldus de – door de Hoge Raad aangehaalde – kamerstukken.⁶ De Hoge Raad verwijst in zijn arrest *niet* naar passages uit de wetsgeschiedenis waaruit blijkt dat mede van het opnemen van het oude criterium is afgezien omdat het voor de praktijk ‘weinig betekenis had gehad’, en omdat het eerder ‘belemmerend’ zou werken voor de rechtsvorming.⁷

De Hoge Raad concludeert in zijn arrest, naar aanleiding van de wetsgeschiedenis van art. 51 Sr, “dat het aan de rechter is overgelaten om invulling te geven aan de eisen waaraan moet zijn voldaan teneinde een rechtspersoon te kunnen aanmerken als dader van een strafbaar feit” (r.o. 3.2.3). Niettemin leidt de Hoge Raad uit de geschiedenis van art. 51 Sr een fundamenteel uitgangspunt af:

“Blijkens de wetsgeschiedenis kan een rechtspersoon (in de zin van art. 51 Sr) worden aangemerkt als dader van een strafbaar feit indien de desbetreffende gedraging redelijkerwijs aan hem kan worden toegerekend.”

De ‘redelijke toerekening’ als *grondslag* voor het bepalen van het daderschap van de rechtspersoon is aldus de Hoge Raad ook in de rechtspraak erkend, waarbij hij verwijst naar het Furazolidon-arrest en het meer recente Booreiland-arrest.⁸

De Hoge Raad vervolgt zijn arrest met een antwoord op de vraag, *wanneer* een “(verboden) gedraging” in redelijkheid aan een rechtspersoon kan worden toegerekend:

“Het antwoord op die vraag is afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval, waartoe mede behoort de aard van de (verboden) gedraging. Een algemene regel laat zich dus bezwaarlijk formuleren. Een belangrijk oriëntatiepunt bij de toerekening is nochtans of de gedraging heeft plaatsgevonden dan wel is verricht in de sfeer van de rechtspersoon. Een dergelijke gedraging kan in beginsel worden toegerekend aan de rechtspersoon.”

Daarmee is de kous nog niet af. De Hoge Raad komt namelijk in r.o. 3.4 met een nadere invulling van het ‘sfeerbegrip’, het ‘oriëntatiepunt’ bij de (redelijke) toerekening van een gedraging aan de rechtspersoon:

“Van een gedraging in de sfeer van de rechtspersoon zal sprake kunnen zijn indien zich een of meer van de navolgende omstandigheden voordoen:

- het gaat om een handelen of nalaten van iemand die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking hetzij uit anderen hoofde werkzaam is ten behoeve van de rechtspersoon,
- de gedraging past in de normale bedrijfsvoering van de rechtspersoon,
- de gedraging is de rechtspersoon dienstig geweest in het door hem uitgeoefende bedrijf,
- de rechtspersoon vermocht erover te beschikken of de gedraging al dan niet zou plaatsvinden en zodanig of vergelijkbaar gedrag werd blijkens de feitelijke gang van zaken door de rechtspersoon aanvaard of placht te worden aanvaard.”

⁶ Zie het arrest en Kamerstukken II 1975-1976, 13655, nr. 5, p. 2. De kamerstukken lijken ervan uit te gaan dat het criterium van art. 15 lid 2 (oud) WED slechts zag op de vraag in hoeverre het bestaan van opzet of schuld bij de rechtspersoon kon worden aangenomen (zie Kamerstukken II 1975-1976, 13655, nr. 3, p. 18; nader daarover E. Gritter, Effectiviteit en aansprakelijkheid in het economisch orderingsrecht, diss. RUG, Den Haag 2003, p. 344). Het oude criterium zag evenwel mede op de vaststelling van het *daderschap*. De Hoge Raad komt in zijn arrest tot de interpretatie dat hetgeen de wetgever in de jaren zeventig heeft opgemerkt over art. 15 lid 2 (oud) WED *mede* betrekking had op de vaststelling van opzet en schuld, en, zo kan daaraan worden toegevoegd, dus mede betrekking had op het vaststellen van daderschap.

⁷ Kamerstukken II 1975-1976, 13655, nr. 3, p. 18 en 19.

⁸ Zie respectievelijk HR 23 februari 1993, NJ 1993, 605 (m. nt. 't H) en HR 13 november 2001, NJ 2002, 219.

Opmerkelijk is dat de laatstbedoelde ‘omstandigheden’, de bekende ‘IJzerdraadcriteria’, vervolgens ten dele nader door de Hoge Raad worden ingevuld, terwijl de ‘criteria’ zelf nog eens expliciet als mogelijke omlijning van het daderschap van de rechtspersoon worden gepresenteerd:

“Onder bedoeld aanvaarden is mede begrepen het niet betrachten van de zorg die in redelijkheid van de rechtspersoon kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van de gedraging. Daarbij verdient opmerking dat laatstbedoelde criteria – die zijn ontwikkeld in HR 23 februari 1954, NJ 1954, 378 en die naar het geval dat in die zaak aan de orde was, plegen te worden aangeduid als “ijzerdraadcriteria” – weliswaar zijn ontwikkeld met het oog op het functionele daderschap van een natuurlijke persoon (dus met het oog op de strafrechtelijke aansprakelijkheid van een natuurlijk persoon voor een gedraging van een andere natuurlijke persoon), maar dat zij in voorkomende gevallen tevens kunnen fungeren als maatstaven voor de toerekening van een gedraging van een natuurlijk persoon aan een rechtspersoon (vgl. HR 14 januari 1992, NJ 1992, 413).”

In r.o. 3.5 sluit de Hoge Raad zijn beschouwingen af met een opmerking over het relatieve belang van de nadere, door hem gegeven invulling van de ‘redelijke toerekening’:

“Opmerking verdient dat het in 3.4 overwogene slechts betrekking heeft op de vraag of de rechtspersoon kan worden aangemerkt als dader van de hem tenlastegelegde gedraging, dus ongeacht of het een overtreding dan wel een misdrijf betreft. Los daarvan staat de beoordeling van de aanwezigheid van bestanddelen als opzet of schuld indien het een misdrijf betreft.”

Hiermee geeft de Hoge Raad mogelijkerwijs aan, dat hij – in lijn met het IJzerdraad-arrest - in het strafrecht vooralsnog niet wil weten van ‘toerekening’ van opzet.

2.2.2 Toepassing op de casus

Na de ruim opgezette voorafgaande beschouwingen komt de Hoge Raad toe aan de beoordeling van de cassatiemiddelen, en dus aan een concrete toepassing van de beschouwingen op de onderliggende strafzaak. Onder punt 4.5 stelt de Hoge Raad eerst vast, dat de verbodsbepaling van art. 5 lid 1 Besluit gebruik dierlijke meststoffen zich richt tot een ieder, zodat de overtreding van het verbod zowel door natuurlijke personen als door rechtspersonen kan worden begaan. “Gelet op het hiervoor onder 3 overwogene kan de verdachte (een rechtspersoon),” aldus de Hoge Raad, “als dader van die overtreding worden aangemerkt indien de verboden gedraging redelijkerwijs aan haar kan worden toegerekend.” Op dit punt struikelt het arrest van het hof. De Hoge Raad is van mening dat het oordeel dat het in de tenlastelegging omschreven ‘gebruiken’ van dierlijke meststoffen redelijkerwijs aan de verdachte kan worden toegerekend niet naar de eis der wet met redenen is omkleed. De bewijsmiddelen en de overwegingen die het hof heeft gewijd aan het verweer, strekkende tot ontslag van alle rechtsvervolgung, bieden volgens de Hoge Raad onvoldoende steun voor dat oordeel, “in aanmerking genomen dat het Hof niet heeft vastgesteld welke taken en bevoegdheden het aan de verdachte opgedragen beheer inhielden, gelet op de relatie tussen haar en de eigenares en opdrachtgeefster [A] BV en de bij laatstgenoemde BV in dienst zijnde “feitelijke beheerder” (...).” De uitspraak wordt uiteindelijk door de Hoge Raad vernietigd, en de zaak wordt verwezen naar een aangrenzend hof.

3. De grondslag van het daderschap

3.1 Redelijke toerekening

Een rechtspersoon kan volgens de Hoge Raad als dader van een strafbaar feit worden ‘aangemerkt’ als de gedraging in kwestie ‘redelijkerwijs’ aan hem kan worden toegerekend. De ‘redelijke toerekening’ van een gedraging is daarmee expliciet aangewezen als *de* grondslag van het vaststellen van het daderschap van een rechtspersoon. Wanneer een gedraging in redelijkheid kan worden toegerekend aan een rechtspersoon, hangt volgens de Hoge Raad af van de concrete omstandigheden van het geval, waaronder hij mede begrijpt “de aard van de (verboden) gedraging”.

De door de Hoge Raad aangewezen grondslag roept de vraag op wat verstaan moet worden onder het begrip ‘redelijke toerekening’. Een blik op de literatuur leert namelijk dat het begrip ‘toerekenen’ in kwesties van daderschap niet eenduidig is gedefinieerd.⁹ Zo kan het bij ‘toerekenen’ in de eerste plaats gaan om de toerekening van de (fysieke) gedraging van de één aan een ander, in dit geval de rechtspersoon, zodanig dat die ander aansprakelijk is voor de gedragingen van die ene. Deze vorm van toerekenen kan worden teruggevonden in het IJzerdraad-arrest, waarin de toerekening plaatsvond aan de hand van de in het arrest geformuleerde IJzerdraadcriteria.¹⁰ ‘Toerekenen’ komt in dit verband in de woorden van Wolswijk neer op een “doen alsof de delictsgedraging van de één is verricht door de ander”.¹¹ Het ‘toerekenen’ kan daarentegen ook worden gezien als louter een kwestie van delictsinterpretatie. Het gaat in deze visie niet om de vraag of de één aansprakelijk is voor feiten, gepleegd door een ander, maar om de vraag of de verdachte *zelf* de delictsinhoud al dan niet heeft vervuld. Toerekenen komt in deze zienswijze neer op ‘betekenisverlening’. De ‘toerekening’ opgevat als ‘betekenisverlening’ komt uit de koker van Knigge. Gegeven een bepaalde delictsomschrijving is de kernvraag volgens Knigge steeds wat (in het maatschappelijk verkeer) als gedraging van de rechtspersoon heeft te gelden. “Als gedraging van de rechtspersoon heeft te gelden wat daaronder moet worden verstaan volgens het in het maatschappelijk verkeer gehanteerde spraakgebruik,” aldus Knigge.¹²

De bewoordingen die de Hoge Raad in zijn arrest gebruikt lijken erop te wijzen, dat de Hoge Raad het daderschap van de rechtspersoon ziet als de resultante van het ‘klassiek’ toerekenen van een (fysieke) gedraging, en dus niet als een kwestie van ‘betekenisverlening’. Immers, nadat de Hoge Raad de ‘redelijke toerekening’ als grondslag van het daderschap heeft aangewezen, stelt hij zichzelf de vraag “wanneer een (verboden) gedraging in redelijkheid aan een rechtspersoon kan worden toegerekend.” Door te werken met het begrip ‘verboden’ gedraging gaat het kennelijk om de toerekening van een (fysieke) gedraging, die is verricht door een ander dan de rechtspersoon. In die constructie zal eerst een gedraging, verricht in strijd met de strafwet, moeten worden vastgesteld. Vervolgens komt de vraag aan de orde, of de rechtspersoon voor die – door een ander verrichtte – verboden gedraging strafrechtelijk verantwoordelijk of, beter gezegd, aansprakelijk is. Als het bij de redelijke toerekening zou gaan om ‘betekenisverlening’, dan zou pas ná toerekening

⁹ Zie over de diverse betekenissen van het begrip ‘redelijke toerekening’ nader H.D. Wolswijk, Functioneel daderschap en IJzerdraadcriteria, DD 2001, p. 1090 e.v.

¹⁰ Zie H.D. Wolswijk, Functioneel daderschap en IJzerdraadcriteria, DD 2001, p. 1091.

¹¹ Zie H.D. Wolswijk, Functioneel daderschap en IJzerdraadcriteria, DD 2001, p. 1090.

¹² G. Knigge, Dat deed mijn handje – Enige opmerkingen over het daderschap van de rechtspersoon, in: M. van Kraaij en A. van Veen (red.), *Onderneming en strafrecht – Lustrum ‘Nico Muller’ 1966-1996*, Nijmegen 1996, p. 14. Elders schreef Knigge reeds: “Iemand is dader als zijn gedrag aangemerkt kan worden als het gedrag dat in de delictsomschrijving is beschreven” (G. Knigge, Doen en laten; enkele opmerkingen over daderschap, DD 1992, p. 130).

gesproken kunnen worden van een *verboden* gedraging, verricht *door* de rechtspersoon.

Ook de opmerkingen die de Hoge Raad in dit arrest heeft gemaakt over de relevantie van de IJzerdraadcriteria voor het vaststellen van het ouderschap van de rechtspersoon lijken erop te duiden dat de Hoge Raad met ‘redelijke toerekening’ doelt op de toerekening van de gedraging van de één aan de ander. Zoals is gebleken stelt de Hoge Raad dat de IJzerdraadcriteria, die weliswaar zijn ontwikkeld “met het oog op de strafrechtelijke aansprakelijkheid van een natuurlijk persoon voor een gedraging van een andere natuurlijke persoon”, in voorkomende gevallen tevens kunnen fungeren “als maatstaven voor de toerekening van een gedraging van een natuurlijk persoon aan een rechtspersoon”. Bij toepassing van de IJzerdraadcriteria gaat het dus kennelijk eveneens om de vraag of de rechtspersoon aansprakelijk is voor gedragingen, verricht *door* een ander.

Toch kan niet met zekerheid gesteld worden, dat de Hoge Raad de redelijke toerekening enkel ziet als de toerekening van een gedraging, verricht door een ander. In de eerste plaats blijkt dat de Hoge Raad onder het ‘aanvaarden’ binnen de IJzerdraadcriteria mede begrijpt “het niet betrachten van de zorg die in redelijkheid *van de rechtspersoon* kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van de gedraging” (cursief EG). Bij een dergelijke invulling van het aanvaarden kan moeilijk worden volgehouden dat het gaat om het klassiek toerekenen van een gedraging. Het enkele niet-voorkomen kan namelijk meebrengen dat de *rechtspersoon* zelf een verboden gedraging heeft verricht, omdat het ouderschap van de rechtspersoon in dat geval oneigenlijke omissieaansprakelijkheid kan betreffen: plegersaansprakelijkheid wegens een ‘doen’ door een *eigen* strafrechtelijk relevant nalaten. Voor het klassiek toerekenen van de gedraging van de één aan de ander is dan geen plaats.

Dat het niet per definitie behoeft te gaan om ‘klassiek toerekenen’ zou eveneens kunnen worden afgeleid uit het gegeven dat de Hoge Raad het gebruikte ‘sfeerbegrip’ ten dele invult met omstandigheden, waarbij voor het vaststellen van ouderschap *volledig* kan worden geabstraheerd van eventuele fysieke handelingen van anderen. Zo meent de Hoge Raad dat van een gedraging “in de sfeer van de rechtspersoon” onder meer sprake zal kunnen zijn als de gedraging past in de normale bedrijfsvoering van de rechtspersoon, en/of als de gedraging de rechtspersoon dienstig is geweest in het door hem uitgeoefende bedrijf. Het bestaan van deze objectief te bepalen factoren zal verdedigbaar tot het oordeel kunnen leiden, dat de rechtspersoon *zelf* zich in strijd met de strafwet heeft gedragen. In de genoemde omstandigheden hoeft kennelijk niet eerst een gedraging van een ander te worden vastgesteld, die vervolgens aan de rechtspersoon ‘klassiek’ kan worden toegerekend.

Bij dit alles is mogelijk illustratief, dat de Hoge Raad, bij het stellen van de vraag “wanneer een (verboden) gedraging in redelijkheid aan een rechtspersoon kan worden toegerekend”, het begrip ‘verboden’ tussen haakjes plaatst. Dat zou erop kunnen duiden, dat de ‘redelijke toerekening’ volgens de Hoge Raad een duale grondslag heeft. Dat zou dan betekenen dat de ‘redelijke toerekening’ zowel het gevolg kan zijn van de klassieke toerekening van een (fysieke) gedraging, alsook het proces kan betreffen dat Knigge ‘betekenisverlening’ heeft genoemd. Vooralsnog is echter onduidelijk, wat de Hoge Raad werkelijk bedoelt met het ‘redelijk toerekenen’ waarvan hij spreekt.

3.2 Het ‘sfeerbegrip’

De Hoge Raad laat de ‘redelijke toerekening’ van een gedraging aan de rechtspersoon afhangen van de concrete omstandigheden van het geval. “Een algemene regel laat zich dus bezwaarlijk formuleren”, aldus het rechtscollège. Opmerkelijk is dat de Hoge Raad het niettemin noodzakelijk acht een nader oriëntatiepunt aan te duiden bij de bepaling van de redelijke toerekening. “Een belangrijk oriëntatiepunt bij de toerekening is nochtans of de gedraging heeft plaatsgevonden dan wel is verricht in de sfeer van de rechtspersoon.” Daarmee lijkt de Hoge Raad het daderschaps criterium uit art. 15 lid 2 (oud) WED, dat door de wetgever als niet-bruikbaar van de hand was gewezen, nieuw leven te hebben ingeblazen. De Hoge Raad hanteert evenwel een ander uitgangspunt dan de oude WED-wetgever voor ogen stond. Volgens art. 15 lid 2 (oud) WED kon een economisch delict *onder meer* worden begaan door of vanwege een rechtspersoon “indien het begaan wordt door personen, die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking, hetzij uit anderen hoofde handelen in de sfeer van de rechtspersoon (...).” Met betrekking tot de gevallen waarin van dit daderschaps criterium kon worden afgezien dacht de toenmalige wetgever met name aan kwaliteitsdelicten en aan (eigenlijke) omissiedelicten.¹³ Voor zover het daderschaps criterium wel in beeld kwam, lijkt het ‘handelen in de sfeer van de rechtspersoon’ te zijn bedoeld als *beperkende voorwaarde*; niet ieder handelen van een personeelslid kon dan tot daderschap leiden, maar alleen het handelen in de sfeer van de rechtspersoon. In het onderhavige arrest draait de Hoge Raad de zaken om, door het ‘sfeerbegrip’ als uitgangspunt te nemen. Vervolgens kan aldus de Hoge Raad “van een gedraging in de sfeer van de rechtspersoon” *onder meer* sprake zijn, indien het bijvoorbeeld gaat om “een handelen of nalaten van iemand die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking hetzij uit anderen hoofde werkzaam is ten behoeve van de rechtspersoon”.

Kernvraag is, welke toegevoegde waarde het gebruik van het sfeerbegrip heeft. De Hoge Raad had ook van het begrip kunnen afzien, om zo ook de nadruk te vestigen op het feit dat de redelijke toerekening uitsluitend wordt bepaald door de concrete omstandigheden van het geval. Mogelijk heeft de Hoge Raad echter een ‘format’ willen gebruiken om zijn eerdere jurisprudentie inzake het daderschap van de rechtspersoon een plaats te geven, waarmee tevens wordt aangegeven dat de oude jurisprudentie zonder meer zijn waarde heeft behouden. Door als ‘oriëntatiepunt’ de ‘sfeer van de rechtspersoon’ te gebruiken wordt duidelijk gesteld dat de omstandigheden die het sfeerbegrip inkleuren *niet* moeten worden verabsoluteerd. Voorop staat steeds dat de redelijke toerekening bepaald wordt door de concrete omstandigheden van het geval, “waartoe mede behoort de aard van de (verboden) gedraging”. De ijkpunten worden dus gevormd door de feiten van de casus en de delictsomschrijving met haar specifieke ratio. De omstandigheden waarmee de Hoge Raad het sfeerbegrip invult, betreffen vervolgens krachtige en redengevende factoren of argumenten die dienstig kunnen zijn het oordeel, dat in een concrete casus sprake is van daderschap, (nader) te onderbouwen.

De omstandigheden die kunnen meebrengen dat sprake is van een “gedraging in de sfeer van de rechtspersoon” ontleent de Hoge Raad, voor zover ik kan overzien, ten dele aan zijn eigen jurisprudentie. De eerstgenoemde omstandigheid, waarbij “het gaat om een handelen of nalaten van iemand die hetzij uit hoofde van een dienstbetrekking, hetzij uit anderen hoofde werkzaam is ten behoeve van de rechtspersoon”, is – zo bleek reeds - duidelijk geïnspireerd door art. 15 lid 2 (oud)

¹³ Kamerstukken II 1947-1948, 603.3, p. 19. Zie nader E. Gritter, Effectiviteit en aansprakelijkheid in het economisch ordeningsrecht, diss. RUG, Den Haag 2003, p. 343.

WED. De omstandigheid dat “de gedraging past in de normale bedrijfsvoering van de rechtspersoon” is terug te vinden in het eerdergenoemde Furazolidon-arrest.¹⁴ De derde genoemde omstandigheid, de omstandigheid dat de gedraging de rechtspersoon “dienstig is geweest in het door hem uitgeoefende bedrijf”, kan worden teruggevoerd op het ‘oude’ V&D-arrest.¹⁵ De IJzerdraadcriteria als maatstaf voor het vaststellen van het ouderschap van een rechtspersoon is terug te vinden in het Tweede Visserij-arrest en in het arrest inzake de van discriminatie verdachte discotheek.¹⁶

4. De toepasselijkheid en nadere invulling van de IJzerdraadcriteria

4.1 Subjectief versus objectief aanvaarden

De Hoge Raad maakt in zijn arrest duidelijk, dat de IJzerdraadcriteria van belang kunnen zijn bij het vaststellen van het ouderschap van een rechtspersoon. Opmerkelijk is dat de Hoge Raad in zijn arrest aanleiding vindt om één van de subcriteria, het aanvaardingsvereiste, van een nadere invulling te voorzien. De Hoge Raad geeft aan dat onder het aanvaardingsvereiste van de IJzerdraadcriteria mede is te begrijpen het niet betrachten van de zorg die in redelijkheid van de rechtspersoon kon worden gevergd met het oog op de voorkoming van de gedraging. Deze invulling is opmerkelijk, omdat zij afwijkt van de uitleg die in de literatuur normaliter aan de aanvaardingseis wordt gegeven. De Hullu bijvoorbeeld acht “bewustzijn en een zekere wil” of “een zekere acceptatie van het verboden gedrag” noodzakelijk om ‘aanvaarden’ te kunnen bewijzen.¹⁷ Uit de nu door de Hoge Raad gegeven invulling valt af te leiden dat, voorzover de zwaar aangezette, sterk subjectief gekleurde uitleg die veelal aan het ‘aanvaarden’ wordt gegeven in de ogen van de Hoge Raad gelding heeft, zij zeker niet exclusief is. Immers, onder het aanvaarden is *mede begrepen* het niet betrachten van zorg.

Een aantal auteurs had er reeds op gewezen, dat het ‘aanvaarden’ – evenmin als de Hoge Raad nu heeft gedaan - niet *per definitie* subjectief behoeft te worden ingekleurd. Zo gaat het volgens Strijards bij het ‘aanvaarden’ om de ‘uiterlijke indruk’ die de betrokkene in zijn opstelling maakt.¹⁸ De Hullu schrijft met betrekking tot de toepassing van de IJzerdraadcriteria op het vaststellen van het ouderschap van de rechtspersoon, onder verwijzing naar literatuur: “Het past bij de eigen aard van de rechtspersoon als rechtssubject om aanvaarden niet per se ‘natuurlijk’ op te vatten. Een eigen invulling voor de rechtspersoon kan aansluiten bij de bedrijfspolitiek of bij de normale bedrijfsuitoefening. Ook het ontbreken van voldoende toezicht of controle kan vanuit die invalshoek leiden tot het oordeel dat de rechtspersoon bepaald gedrag heeft ‘aanvaard’.”¹⁹ Elders is betoogd dat de Hoge Raad in het IJzerdraad-arrest niet uitdrukkelijk heeft gezegd dat de verdachte, in dat arrest een eigenaar van een

¹⁴ Zie voor een eerdere uitspraak waarin deze formule voorkwam HR 27 februari 1951, NJ 1951, 474 (m. nt. BVAR).

¹⁵ HR 27 januari 1948, NJ 1948, 197 (m. nt. WP).

¹⁶ Zie respectievelijk HR 1 juli 1981, NJ 1982, 80 (m. nt. ThWvV) en HR 14 januari 1992, NJ 1992, 413 (m. nt. 't H).

¹⁷ J. de Hullu, *Materieel strafrecht – Over algemene leerstukken van strafrechtelijke aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, Deventer 2003, p. 169. Vergelijk H.D. Wolswijk, *Functioneel ouderschap en IJzerdraadcriteria*, DD 2001, p. 1089: “Over het algemeen wordt in het aanvaardingscriterium een opzetvereiste ingelezen (...).”

¹⁸ G.A.M. Strijards, *Aansprakelijkheidsgronden*, Zwolle 1988, p. 72.

¹⁹ J. de Hullu, *Materieel strafrecht – Over algemene leerstukken van strafrechtelijke aansprakelijkheid naar Nederlands recht*, Deventer 2003, p. 177.

eenmanszaak, de verboden gedragingen zelf bewust moet hebben aanvaard.²⁰ Daderschap van de eigenaar kon volgens de Hoge Raad worden aangenomen indien de eigenaar het plaatsvinden van de verboden gedragingen *blijkens de loop van zaken* heeft aanvaard. Het aanvaarden duidt daarmee niet per se op een subjectieve gesteldheid die bij de verdachte zelf moet kunnen worden gevonden. Het aanvaarden kan als zodanig (ook, en misschien zelfs primair) uit de *feitelijke gang van zaken* worden afgeleid; het bewijs van aanvaarden kan met andere woorden op objectieve wijze uit feitelijkheden worden geput. Zodanig, dat ook een ‘uit onachtzaamheid niet controleren’ tot bewijs van ‘aanvaarden’ zou kunnen leiden. De uitleg die de Hoge Raad heeft gegeven aan het aanvaarden, lijkt een dergelijke bewijsvoering nu mogelijk te maken, omdat het ‘aanvaarden’ (ook) in meer objectieve zin mag worden uitgelegd.

4.2 IJzerdraadcriteria en oneigenlijke omissieaansprakelijkheid

Knigge heeft de bovengeschetste kwestie op andere wijze benaderd. Met betrekking tot het vaststellen van functioneel daderschap heeft hij betoogd dat de IJzerdraadcriteria, voor zover het aanvaarden op subjectieve wijze wordt uitgelegd, strenge criteria zijn die niet in alle gevallen gelding behoren te hebben. Hij kan zich gevallen voorstellen, waarin het enkele niet-controleren van een werknemer tot daderschap kan leiden, zonder dat in die gevallen de – subjectief ingevulde – IJzerdraadcriteria van toepassing zijn. Met betrekking tot de IJzerdraadcriteria, waarbinnen het aanvaarden op subjectieve wijze wordt uitgelegd, heeft Knigge dan ook betoogd dat zij mogelijk slechts in een beperkt aantal gevallen relevant zijn voor het vaststellen van (functioneel) daderschap. Knigge ziet de IJzerdraadcriteria namelijk als nadere *omstandigheden* die in de specifieke context van het IJzerdraad-arrest tot het oordeel kunnen leiden, dat sprake is van daderschap.²¹ De casus die aan het IJzerdraad-arrest ten grondslag lag kenmerkte zich volgens Knigge onder meer door de situatie dat sprake was van een ondergeschikte (de exportmanager), die in relatieve *zelfstandigheid*, na geoorloofde delegatie, taken voor de eigenaar van de eenmanszaak verrichtte. In een dergelijke situatie is het wellicht verdedigbaar, dat daderschap van de eigenaar van de eenmanszaak *slechts* kan worden aangenomen indien bij hem blijkt van een subjectieve, intentionele betrokkenheid.

Knigge heeft op basis van zijn analyse vervolgens laten zien dat het functionele daderschap, ook al wordt dat vastgesteld aan de hand van de streng uitgelegde IJzerdraadcriteria, *geen* bijzondere rechtsfiguur is. De functionele dader is volgens Knigge bij toepassing van de zwaar aangezette IJzerdraadcriteria namelijk *niet* aansprakelijk omdat hij over een gedraging vermocht te beschikken en die heeft aanvaard. Zoals gezegd ziet Knigge de IJzerdraadcriteria als *omstandigheden*. Volgens Knigge maakt de bij de eigenaar van een eenmanszaak gevonden intentionele betrokkenheid de eigenaar in voorkomende gevallen tot dader, “omdat dan gezegd kan worden dat hij – door niet in te grijpen – in zorg tekort is geschoten.”²² De kern van het verwijt dat de eigenaar wordt gemaakt betreft dus een niet-ingrijpen, daar waar ingrijpen is geboden. Deze plicht tot ingrijpen kan soms wellicht pas worden vastgesteld na bewijs van subjectief aanvaarden, maar dit is niet noodzakelijk, omdat het aansprakelijkheidsoordeel afhankelijk is van de omstandigheden van het geval.

²⁰ E. Gritter, Effectiviteit en aansprakelijkheid in het economisch ordeningsrecht, diss. RUG, Den Haag 2003, p. 218 en 219.

²¹ G. Knigge, Doen en laten; enkele opmerkingen over daderschap, DD 1992, p. 143.

²² G. Knigge, Doen en laten; enkele opmerkingen over daderschap, DD 1992, p. 143.

Bij commissiedelicten die door nalaten kunnen worden begaan, zoals het geval was in het IJzerdraad-arrest, komt het kernverwijt zoals Knigge dat aanwijst telkens neer op het bestaan van *oneigenlijke omissieaansprakelijkheid*. De IJzerdraadcriteria kunnen aldus beschouwd worden gezien als ‘handvatten’ die in *bepaalde* casus tot het oordeel kunnen leiden dat sprake is van aansprakelijkheid wegens een ‘doen’ door ‘niet-doen’. Het al dan niet vaststellen van ‘oneigenlijke omissieaansprakelijkheid’ zou dus kunnen worden gezien als de ‘verborgen constructie’ – dus als datgene waar het werkelijk om draait – achter de toepassing van de IJzerdraadcriteria.²³

Aansprakelijkheid wegens een ‘doen’ door strafrechtelijk relevant nalaten kan in voorkomende gevallen worden aangenomen, als de verdachte een ‘rechtsplicht tot ingrijpen’ of ‘handelen’ had. Dit ingrijpen of handelen betreft het nemen van maatregelen opdat een rechtsgoedkrenking *uitblijft*. Deze ‘rechtsplicht tot ingrijpen’ kan worden gefundeerd, zo blijkt uit de literatuur, indien aan twee nadere voorwaarden is voldaan: de verdachte dient een bijzondere zorgplicht te hebben (gehad) ten aanzien van het uiteindelijk geschade rechtsgoed, en de verdachte diende de *reële mogelijkheid* te hebben gehad om in te grijpen.²⁴ De bijzondere zorgplicht wordt van oudsher uit diverse *bronnen* geput.²⁵ Te denken valt aan de wet, een overeenkomst, zaakwaarneming, een voorafgaand gevaarzettend of crimineel handelen, een bepaald beroep, een bepaalde gezagsverhouding of de positie van gebruiker of eigenaar van een bepaald goed.

Deze uitgangspunten van oneigenlijke omissieaansprakelijkheid kunnen in verband worden gebracht met de van oudsher subjectief uitgelegde IJzerdraadcriteria. Indien wordt vastgesteld dat de eigenaar van een eenmanszaak, in de context van het IJzerdraad-arrest, over een gedraging vermocht te beschikken terwijl het plaatsvinden van die gedraging blijkens de loop van zaken door de eigenaar werd aanvaard of placht te worden aanvaard, dan kan bij de eigenaar – gezien zijn bijzondere positie in het bedrijf – kennelijk een rechtsplicht tot ingrijpen worden aangenomen. Maar indien het kernverwijt enkel een ‘niet-ingrijpen’ waar ingrijpen is geboden betreft, zijn de subjectief uitgelegde IJzerdraadcriteria zeker niet exclusief. In andere casusposities kan wellicht op basis van andere factoren tot oneigenlijke omissieaansprakelijkheid worden geconcludeerd. De nu door de Hoge Raad gegeven invulling van het ‘aanvaarden’ maakt nu expliciet mogelijk, dat in bepaalde gevallen ook *zonder* dat ‘subjectief aanvaarden’ behoeft te worden vastgesteld tot daderschap kan worden geconcludeerd.

4.3 De IJzerdraadcriteria: voorwaarden voor oneigenlijke omissieaansprakelijkheid?

De IJzerdraadcriteria zouden, nu het aanvaarden niet langer per se subjectief behoeft te worden ingekleurd, ook kunnen worden gezien als het *equivalent* van de

²³ E. Gritter, Effectiviteit en aansprakelijkheid in het economisch ordeningsrecht, diss. RUG, Den Haag 2003, p. 219 e.v.

²⁴ E. Gritter, Effectiviteit en aansprakelijkheid in het economisch ordeningsrecht, diss. RUG, Den Haag 2003, p. 220, met literatuurverwijzingen.

²⁵ In de literatuur zijn vraagtekens gezet bij de idee, dat de rechtsplicht tot ingrijpen uiteindelijk zou moeten worden gebaseerd op een buiten de strafbepaling gelegen bijzondere zorgplicht (zie G. Knigge, Doen en laten; enkele opmerkingen over daderschap, DD 1992, p. 136). De rechtsplicht tot handelen of ingrijpen zou ‘directer’ kunnen worden gebaseerd op een schending van de – aan iedere strafbepaling ten grondslag liggende – algemene zorgplicht strafbare feiten te voorkomen. In die visie komt men door middel van delictsinterpretatie op het spoor van de strafbare ‘nalater’, waarbij buiten de strafbepaling gevonden zorgplichten ‘omstandigheden’ kunnen opleveren voor de beantwoording van de vraag, of de algemene zorgplicht in concreto is geschonden.

eerdergenoemde voorwaarden voor het vaststellen van een rechtsplicht tot ingrijpen, te weten het bestaan van een bijzondere zorgplicht en de reële mogelijkheid tot ingrijpen. Met betrekking tot het ‘aanvaarden’ kan worden gesteld dat het begrip taalkundig duidt op een ‘zich erin schikken’ iets te ondergaan of te doorstaan, of ‘het zich belasten met een verplichting of verantwoordelijkheid’. In de meer ‘open’ benadering van het ‘aanvaarden’ kunnen de ‘feitelijkheden’ waaruit het bewijs van het aanvaarden kan worden geput nader worden geduid als feitelijkheden waaruit kan worden afgeleid, dat de verdachte *zichzelf* strafrechtelijk verantwoordelijk heeft gemaakt voor het plaatsgevonden verboden gedrag. Dit kan soms betekenen dat een ‘op de hoogte zijn’ moet worden vastgesteld, maar noodzakelijk is dat niet. De feitelijkheden zijn uiteindelijk te beschouwen als ‘bron’ waaruit de strafrechtelijke verantwoordelijkheid van de verdachte kan worden geput. Dit zou ook anders kunnen worden verwoord: het gaat in de kern om feitelijkheden, waaruit een *bijzondere zorgplicht* ten aanzien van het voorkomen van het plaatsgevonden verboden gedrag kan worden afgeleid. De feitelijkheden kunnen dus als ‘bron’ of ‘bronnen’ van een bijzondere zorgplicht worden gezien. Aldus bezien lijkt het aanvaardingscriterium het eerstgenoemde uitgangspunt van oneigenlijke omissieaansprakelijkheid te dekken: het bestaan van een bijzondere zorgplicht ten aanzien van het geschade rechtsgoed. De nadere invulling die de Hoge Raad aan het ‘aanvaarden’ heeft gegeven, staat een dergelijke invulling niet in de weg.

Het beschikkingscriterium kan op zijn beurt in overeenstemming worden gebracht met het tweede genoemde uitgangspunt bij het bepalen van oneigenlijke omissieaansprakelijkheid: het bestaan van een reële mogelijkheid tot ingrijpen. Indien kan worden vastgesteld dat iemand over het al dan niet plaatsvinden van een verboden gedraging vermag te beschikken, dan is vastgesteld dat die persoon *de macht* heeft om te beslissen over het al dan niet plaatsvinden van die gedraging. Het hebben van een dergelijke macht kan naar mijn mening strafrechtelijke aansprakelijkheid funderen, indien en voor zover die macht ten goede *kan* worden aangewend. Aansprakelijkheid kan met andere woorden worden aangenomen, indien een verdachte – gegeven zijn sturingsmacht – de *reële mogelijkheid* had tot voorkoming van de uiteindelijk plaatsgevonden gedraging.

Het vaststellen van het ‘vermogen te beschikken’ op de bovengeschetste wijze betekent in wezen het vaststellen van *verwijtbaarheid*. Is voldaan aan het beschikkingscriterium, dan is daarmee vastgesteld dat de verdachte – gezien het bestaan van een bijzondere zorgplicht, en gezien het vervolgens uitblijven van ingrijpen of handelen – *anders* had kunnen handelen, ofwel had *kunnen* ingrijpen. In deze visie zal een beroep op afwezigheid van alle schuld zich eerder vastklampen aan het *beschikkingscriterium* dan aan het aanvaardingscriterium. In de meer subjectieve visie op het ‘aanvaarden’ wordt veelal aangenomen dat een geslaagd beroep op afwezigheid van alle schuld het bestaan van ‘aanvaarden’ kan ontkennen, met als gevolg een vrijspraak wegens het niet bestaan van daderschap.²⁶

Het beschikkingscriterium krijgt op deze wijze aanmerkelijk meer inhoud dan doorgaans wordt aangenomen. In zijn noot onder het IJzerdraad-arrest meende Rölöng dat het door de Hoge Raad gestelde ‘beschikkingsvereiste’ in bedrijfsrelaties wellicht *overbodig* was, “als reeds vallend onder de verhouding patroon-ondergeschikte”. Als gevolg daarvan zou het zwaartepunt liggen bij het aanvaardingsvereiste. Door ‘beschikkingsmacht’ evenwel te lezen als ‘het bestaan van een reële mogelijkheid tot

²⁶ Zie F. Vellinga-Schootstra, W.H. Vellinga en A.L.J. van Strien, Het daderschap van de rechtspersoon, in: J.L. van der Neut (red.), *Daderschap en deelneming*, Deventer 1999, p. 54.

ingrijpen' is het stellen van het beschikkingsvereiste niet overbodig. Wel zal het al dan niet bestaan van een zeggenschapsrelatie in bedrijfssituaties een belangrijke factor zijn bij het bepalen van verwijtbaarheid. Maar noodzakelijk is die factor niet, met name niet in gevallen waarin van een bedrijfsrelatie geen sprake is.

Een consequentie van deze benadering is dat de verwijtbaarheid als zodanig reeds bij de eerste materiële vraag, de bewijsvraag, aan de orde kan komen, en niet pas bij de derde materiële vraag, de vraag naar de strafbaarheid van de dader. Dat acht ik verdedigbaar, gezien het verwijt dat de omissiedader wordt gemaakt. Oneigenlijke omissieaansprakelijkheid kan worden aangenomen indien kan worden vastgesteld dat de verdachte een *rechtsplicht* tot ingrijpen of handelen had. Het antwoord op de vraag of er in een concrete casus een rechtsplicht tot ingrijpen bestond, is mijns inziens sterk normatief gekleurd. Niet ieder nalaten leidt tot oneigenlijke omissieaansprakelijkheid; slechts het nalaten van een persoon van wie handelen mocht worden verwacht, levert strafrechtelijk relevant nalaten op. De Hoge Raad lijkt in de onderhavige casus een vergelijkbare benadering te hanteren. De vraag of het hof had kunnen oordelen dat de verboden gedraging, het gebruiken van dierlijke meststoffen, redelijkerwijs aan de verdachte kon worden toegerekend, beoordeelt de Hoge Raad niet alleen in het licht van de gebezigde bewijsmiddelen, maar ook in het licht van de verwerping van het verweer strekkende tot niet-strafbaarheid van de dader. Overigens lijkt aannemelijk dat de volgens deze visie met de 'beschikkingsmacht' samenvallende 'verwijtbaarheid' mag worden voorondersteld. Slechts indien op dat punt verweer wordt gevoerd, of indien ambtshalve aan het bestaan van beschikkingsmacht moet worden getwijfeld, zal de beschikkingsmacht als zodanig worden geïdentificeerd.

5. Tot slot

De Hoge Raad heeft met zijn recente arrest voor duidelijkheid gezorgd, door expliciet aan te geven wat de grondslag is van het daderschap van een rechtspersoon. Een rechtspersoon kan volgens de Hoge Raad worden aangemerkt als dader van een strafbaar feit "indien de desbetreffende gedraging redelijkerwijs aan hem kan worden toegerekend." De Hoge Raad erkent vervolgens dat 'bezwaarlijk' een algemene regel kan worden geformuleerd die aan kan geven, wanneer een gedraging in redelijkheid aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. Wat redelijk is, en wanneer kan worden toegerekend, laat de Hoge Raad onomwonden afhangen van de concrete omstandigheden van het geval. Vervolgens is het evenwel de vraag, wat onder 'toerekenen' moet worden verstaan. Doelt de Hoge Raad op het klassiek toerekenen van een gedraging, met als gevolg dat de rechtspersoon aansprakelijk is voor een door een ander begaan strafbaar feit? Of denkt de Hoge Raad bij 'toerekenen' enkel en alleen aan de vraag of de rechtspersoon zelf 'eigenhandig' de delictsomschrijving heeft vervuld? Betoogd is dat de Hoge Raad mogelijk beide wegen heeft opgehouden om tot het vaststellen van daderschap te kunnen komen.

Bij de vraag naar de redelijke toerekening vervult het door de Hoge Raad gehanteerde 'sfeerbegrip' een opmerkelijke functie. De vaststelling dat sprake is van een gedraging 'in de sfeer van de rechtspersoon' dient volgens de Hoge Raad als 'belangrijk oriëntatiepunt' bij de toerekening. De Hoge Raad had zonder meer van deze tussenslag kunnen afzien. Dat zou als voordeel hebben gehad, dat de aandacht bij het toerekenen volledig kan worden gericht op de concrete omstandigheden van het geval; de omstandigheden waarmee het 'sfeerbegrip' wordt ingevuld lijken slechts voorbeelden te betreffen van omstandigheden die zich in een concrete strafzaak

kunnen voordoen, en die vervolgens als redengevende feiten kunnen dienen om het daderschapsoordeel nader te onderbouwen.

De Hoge Raad betreft in zijn sfeerbegrip de aloude IJzerdraadcriteria. De criteria worden dus gezien als *omstandigheden* die mee kunnen brengen dat een gedraging in redelijkheid aan de rechtspersoon kan worden toegerekend. Het aanvaardingscriterium uit die criteria heeft evenwel een bijzondere, nadere invulling gekregen. In deze bijdrage zijn zowel de van oudsher streng uitgelegde IJzerdraadcriteria, als de meer ‘open’ uitleg die de Hoge Raad er nu aan heeft gegeven, in verband gebracht met de mogelijk bestaande verborgen constructie achter de toepassing van de IJzerdraadcriteria: het al dan niet vaststellen van ‘oneigenlijke omissieaansprakelijkheid’.

De uitspraak van de Hoge Raad moet worden toegejuicht, al was het alleen maar omdat zij licht werpt op het – overigens nog steeds niet geheel opgehelderde – leerstuk van het daderschap van de rechtspersoon. Met name spreekt mij de sterk casuïstische benadering aan die de Hoge Raad nu blijkt voor te staan. Gezien de verscheidenheid van mogelijke feitelijke constellaties en de rijke variatie die ‘de’ strafbare feiten – ieder met hun eigen specifieke ratio – tonen zou het juist opmerkelijk zijn als – bijvoorbeeld – plegersaansprakelijkheid aan de hand van een enkel criterium zou kunnen worden vastgesteld. Dankzij de open benadering van het daderschap van de rechtspersoon, waarvoor de Hoge Raad nu opteert, kan per strafzaak een afgewogen en gemotiveerd aansprakelijkheidsoordeel tot stand komen.